Das Handeln unter falschem Namen und unter falscher Vollmacht

---

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der juristischen Doktorwürde

der

Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät

der Universität Breslau

vorgelegt am 2. Oktober 1931 von

Heinz Bischoff

Referendar in Magdeburg

Universitätsverlag von Robert Noske in Borna-Leipzig

1932

Gedruckt mit Genehmigung
der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Breslau

Berichterstatter: Professor Dr. Schott

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Meinen Eltern

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41543104_0082

Inhalt.

Seite

I. Einleitung 1
II. Das Handeln unter falschem Namen 3
A. Die Meinung in Literatur und Rechtsprechung 5
1. Nichtigkeitstheorie (herrschende Ansicht) 6
2. Theorie des Eigenvertrages (v. Tuhr) 9
3. Vertretungstheorie 11
a) Oertmann 11
b) Letzgus 12
B. Kritische Untersuchung des Handelns unter falschem Namen . . 13
1. Der obligatorische Vertrag 13
a) unter Anwesenden 14
b) bei schriftlichen Erklärungen unter Abwesenden 20
c) bei fernmündlichen Erklärungen 23
d) Zusammenfassung 24
2. Einseitige Rechtsgeschäfte 24
3. Verfügungen 26
4. Anfechtungsmöglichkeiten und außervertragliche Ansprüche . . 29
III. Das Handeln unter falscher Vollmacht 31
IV. Gegenüberstellung des Handelns unter falschem Namen und des Handelns unter falscher Vollmacht 32

Literatur.

Demelius, in Archiv für die zivilistische Praxis Bd. 132, 1930, S. 112 ff. unter Literatur.

Enneccerus, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. Bd. I, 1 (Allgem. Teil). Marburg 1921.

Heß, Handeln unter falschem Namen im Grundbuchrecht. Diss. Breslau 1928.

Hinke, Wirkung des Handelns unter falschem Namen. Berlin 1929.

Hupka, Die Haftung des Vertreters ohne Vertretungsmacht. Leipzig 1903.

Letzgus, Die Pseudopartei im rechtsgeschäftlichen Verkehre. In ArchZivPrax. Bd. 126, 1926, S. 27 ff.

Loewenthal, Handeln unter falschem Namen. Diss. Göttingen 1927.

Loewenwarter, Lehrkommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Bd. I. Berlin 1924.

Möller, Die Rechtswirkungen des Handelns für eine nicht existierende Person. Diss. Rostock 1927.

Oertmann, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Allgem. Teil. Berlin 1927.

Oertmann, Handeln unter falschem Namen. In Zentralblatt für Handelsrecht 1926 Nr. 8/9.

Pagel, Fälschung und Handeln unter falschem Namen. In Gruchots Beitr. Bd. 53, zit. nach dem erweiterten Sonderabdruck, Berlin 1909.

Planck, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Bd. I. Berlin 1913.

Reichsgerichtsentscheidungen. Bd. 38, 50, 74, 81.

Reichsgerichtsräte-Kommentar. Bd. I. Berlin 1928.

Rümelin, Das Handeln in fremdem Namen im Bürgerlichen Gesetzbuch. In ArchZivPrax. Bd. 93, 1902, S. 131 ff.

Soergel, Bürgerliches Gesetzbuch. Bd. I. Stuttgart 1929.

Staudinger, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Bd. I. München 1925.

v. Tuhr, Der allgemeine Teil des deutschen bürgerlichen Rechts. Bd. II. München 1918.

Warneyer, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Bd. I. Tübingen 1930.

Weber, Handeln unter fremdem Namen. Diss. Greifswald 1920.

Wellspacher, Das Vertrauen auf äußere Tatbestände im bürgerlichen Recht. Wien 1906.

Zaum, Handeln in und unter falschem Namen. Diss. Bonn 1928.

I. Einleitung.

Wer im rechtsgeschäftlichen Verkehr unter einem ihm nach den gesetzlichen Vorschriften nicht zustehenden Namen auftritt, handelt unter falschem, unter einem ihm fremden Namen. So z. B., wenn Schulze zu einer Bank geht, dort den Auftrag gibt, für ihn Papiere an der Börse zu kaufen, und sich hierbei für Müller ausgibt. Hierbei handelt Schulze nicht unter seinem eigenen, sondern unter dem ihm nicht zustehenden, falschen Namen Müller. Der Name eines Menschen dient dazu, ihn von anderen zu unterscheiden, ihn zu bestimmen. Es wird im Rechtsverkehr nicht immer darauf ankommen, ob der richtige bürgerliche Name gebraucht worden ist oder nicht, nämlich dann nicht, wenn die durch den Gebrauch des Namens bezweckte Individualisierung auch auf andere Weise erreicht werden kann. Wenn z. B. Schulze in einer kleinen Stadt, in der es nur einen Amtsrichter gibt, sich als diesen ausgegeben hätte, ohne es in Wirklichkeit zu sein, und wenn die Bank ohne weitere Fragen den Auftrag ausgeführt hätte, eben weil sie den Käufer genügend bestimmt glaubte, dann hätte Schulze auch in diesem Falle unter falschem „Namen" gehandelt. Genauer wäre es also, wenn man von einem Handeln unter falscher Identitätsbezeichnung[1]) sprechen würde, da es nicht so sehr darauf ankommt, ob der richtige Name gewählt worden ist, als vielmehr darauf, inwieweit die gewählte — sei es dem wahren bürgerlichen Namen der Person entsprechende, sei es eine davon abweichende — Identitätsbezeichnung im gegebenen Fall wahr oder falsch ist[2]). Da jedoch der Name hauptsächlich zur Kennzeichnung einer Person verwendet wird, ist es durchaus angängig, Namen und Identitätsbezeichnung gleichzusetzen

[1]) So Heß S. 3.
[2]) Pagel S. 5.

und von einem Handeln unter falschem Namen schlechthin zu sprechen. Das Bürgerliche Gesetzbuch enthält keine Vorschriften über das Handeln unter falschem (fremdem) Namen.

Dagegen trifft es Bestimmungen über das Handeln unter falscher Vollmacht in den §§ 177 ff. Unter falscher Vollmacht würde in unserem Falle Schulze gehandelt haben, wenn er erklärt hätte, für Müller kaufen zu wollen, ohne von diesem Vollmacht gehabt zu haben. Er wäre dann als Vertreter ohne Vertretungsmacht aufgetreten. „Da der Vertretungswille am bestimmtesten dadurch ausgedrückt wird, daß der Vertretene benannt wird, so finden wir im Gesetz (§ 164 BGB.) die technische Bezeichnung von Willenserklärungen, die in fremdem Namen, im Namen des Vertretenen abgegeben werden.“[3]) Bei dem Handeln unter falscher Vollmacht handelt es sich also um ein solches in fremdem Namen.

Die folgende Untersuchung hat die Prüfung zum Gegenstande, welche Beziehung zwischen dem Handeln unter fremdem (falschem) Namen und dem in fremdem Namen (unter falscher Vollmacht) besteht. Dabei soll in beiden Fällen nur das bürgerlich-rechtliche Handeln berücksichtigt werden. Die Kernfrage, zu deren Beantwortung diese Arbeit beitragen soll, lautet auf eine kurze Formel gebracht: Sind beide Arten des rechtsgeschäftlichen Handelns wesensähnlich, so daß die Vorschriften der §§ 177 ff. BGB. auch auf die Fälle des Handelns unter falschem Namen angewendet werden können, oder weichen die Tatbestände derart voneinander ab, daß sie auf keinen gemeinsamen Nenner zu bringen sind?

Zu diesem Zwecke wird zunächst eine ausführliche Darstellung des Handelns unter falschem Namen gegeben werden. An Hand des obligatorischen Vertrages werden sowohl die Erklärung des unter falschem Namen Handelnden als auch die des Vertragsgegners auf ihren Inhalt und ihre Wirksamkeit untersucht werden. Das Ergebnis wird sich grundsätzlich ohne weiteres auf die einseitigen schuldrechtlichen Willenserklärungen anwenden lassen. Ferner wird zu prüfen sein, ob das von den obligatorischen Willenserklärungen Gesagte auch von den Verfügungen gilt. Um

---

[3]) Weber S. 8.

das Problem von allen Seiten zu beleuchten, ist eine Wiedergabe und ein Eingehen auf die in der Literatur und Rechtsprechung vertretenen Ansichten unumgänglich. Eine besondere Auseinandersetzung mit diesen erübrigt sich; die ausführliche kritisch-dogmatische Darstellung des Handelns unter falschem Namen enthält zugleich eine Rechtfertigung des eigenen Ergebnisses und damit eine Stellungnahme gegen widersprechende Meinungen. Das Handeln in fremdem Namen (unter falscher Vollmacht) bedarf nur einer kurzen Beschreibung, da es bereits gegenüber demjenigen unter falschem Namen ausgiebig in der Literatur behandelt worden ist. Somit ist die Arbeit zum weitaus größeren Teile dem bisher wenig behandelten und umstrittenen Problem des Handelns unter falschem Namen gewidmet. Zum Schluß werden dann die beiden Arten des rechtsgeschäftlichen Handelns gegenübergestellt werden, um feststellen zu können, in welchem Verhältnis sie zueinander stehen.

II. Das Handeln unter falschem Namen.

Wenn jemand im Rechtsverkehr unter falschem Namen handelt, so kann das auf ganz verschiedene Weise geschehen. Geht z. B. Schulze in ein Ladengeschäft und sucht sich dort Zigarren aus, wobei er mit dem Inhaber in ein Gespräch kommt, in dessen Verlauf er sich als Müller vorstellt, so kann das auf den nachträglich abgeschlossenen Kauf keinen Einfluß haben. Dieses Handeln unter falschem Namen ist auf das Zustandekommen eines wirksamen Rechtsgeschäfts ohne Belang. Die Falschbezeichnung hat mit dem Kaufvertrag gar nichts zu tun, sie geschieht nur gelegentlich desselben [4]). Schulze handelt hier erkennbar für sich, die falsche Namensnennung wird „außerhalb des Zusammenhanges des Rechtsgeschäfts“ [5]) gebraucht, gehört also nicht zum Inhalte seiner Kauferklärung. Dieses harmlose Handeln unter falschem Namen kann aber immer nur dann vor-

[4]) Heß S. 6.
[5]) Pagel S. 8.

kommen, wenn die handelnden Personen gleichgültig sind. Davon kann nur die Rede sein, wenn es nicht auf die Verpflichtungen, sondern lediglich auf den wirtschaftlichen Erfolg, das Verfügungsgeschäft, die Eigentumsübertragung an Ware und Geld ankommt[6]). Das wird bei den meisten Barkäufen im Laden, auf dem Markt usw. der Fall sein. Anders verhält es sich natürlich bei Kreditkäufen. Wenn Schulze sich die Zigarren auf Kredit gekauft hätte, so kann von einer Gleichgültigkeit hinsichtlich der Person des Käufers, von alleiniger Erheblichkeit des wirtschaftlichen Erfolges selbstverständlich nicht gesprochen werden. Solchenfalls wird der Name des Käufers in Beziehung zum Kaufvertrag gesetzt, es kommt ausschlaggebend auf seine Person und seinen Namen an. Wenn die Personenidentität aber gleichgültig ist, weil „das Verpflichtungsgeschäft seinen Eigenwert in sich trägt“[7]), so ist daran festzuhalten, daß ein Eigenvertrag mit dem Falschnamigen zustande kommt. Hierüber herrscht auch in der Literatur kein Streit[8]). Bei den folgenden Untersuchungen scheidet diese unschädliche Art des Handelns unter falschem Namen aus, weil es sich offensichtlich um ein Handeln im eigenen, und nicht im fremden Namen handelt.

Für die weitere Prüfung kommen nur die Fälle des Handelns unter falschem Namen in Betracht, bei denen es nicht allein auf die Eigentumsübertragung an Ware und Geld ankommt, sondern auch auf den Namen und die Person des Falschnamigen. Nur bei diesen eigentlichen Fällen des Handelns unter falschem Namen kann ein Streit über die Auslegung bestehen, nur bei ihnen kann also ein Vergleich mit dem Handeln in fremdem Namen in Frage kommen. Innerhalb der weiterhin zu erörternden Fälle haben wir zwei große Gruppen zu unterscheiden: Die erste wird von denen gebildet, wo jemand unter falschem Namen auftritt, ohne jedoch eine falsche Identitätsvorstellung bei dem Gegner hervorzurufen, z. B. Schulze mietet unter dem Namen Müller in Berlin eine Wohnung. Hier kann sich der Vermieter unter dem Namen Müller keine bestimmte andere Person vorstellen, er sieht nur den

---

[6]) Zaum S. 30.

[7]) Letzgus S. 35.

[8]) Pagel S. 8/9; Letzgus S. 35; Oertmann, ZblHR. S. 302; Heß S. 6; Loewenthal S. 18; Zaum S. 29/30.

Mieter Schulze vor sich, der sich ebensogut auch Lehmann hätte nennen können. Die zweite Gruppe besteht aus solchen Fällen, bei denen der Falschnamige sich eines bestimmten anderen Namens bedient und dadurch eine falsche Identitätsvorstellung bei seinem Kontrahenten hervorruft oder hervorzurufen sucht, z. B. X sucht seit langen Jahren seinen Neffen Heinrich Müller, den er von Person nicht kennt, um ihm sein Gut zu verkaufen, damit es in der Familie bleiben soll. Schulze, der hiervon erfährt, erkundigt sich nach dem Alter und den Verhältnissen des Neffen und tritt dann unter dessen Namen dem X gegenüber auf, der ihm sein Gut auch verkauft. In diesem Falle hat Schulze in X durch den Gebrauch des falschen Namens die Vorstellung erweckt, seinen Neffen vor sich zu haben. Diese schweren Fälle des Handelns unter falschem Namen sind in der Literatur[9]) am meisten umstritten.

Im folgenden werden die beiden Gruppen der schweren und der leichten Fälle des Handelns unter falschem Namen bei den einzelnen Untersuchungen stets gesondert betrachtet werden mit Rücksicht auf ihre schon bei flüchtiger Darstellung hervortretende Verschiedenheit.

A. Die Meinung in Literatur und Rechtsprechung.

Die Literatur über das Handeln unter falschem Namen ist nicht groß. Außer den Arbeiten von Pagel, Oertmann, Letzgus und neuerdings von Hinke findet man nur bei einigen Schriftstellern gelegentliche Bemerkungen hierüber. Sie stehen zumeist bei den Ausführungen über die Stellvertretung und lassen fast durchweg eine eingehendere Begründung vermissen. Ebenso bleibt man im unklaren darüber, ob sie nur die Fälle im Auge haben, bei denen eine falsche Identitätsvorstellung hervorgerufen wird, oder auch die, bei denen es sich nur um eine Falschbezeichnung handelt. Dieser Mangel ist größtenteils auf das Fehlen von Beispielen zurückzuführen, die allein geeignet sind, die verschiedenen Fälle des Handelns unter falschem Namen auseinanderzuhalten. Die Stellungnahme ist sehr ver-

[9]) Vgl. besonders Pagel, Letzgus, Hinke.

schieden. Man kann vier Meinungen feststellen: Die erste, die von den meisten Autoren, wenn auch mit zum Teil verschiedener Begründung vertreten wird, erklärt das Handeln unter falschem Namen für unwirksam. Sie wird im folgenden als herrschende Ansicht oder als Nichtigkeitstheorie bezeichnet, da sie Nichtigkeit des Geschäfts lehrt[10]). Nach der zweiten von v. Tuhr aufgestellten Meinung kommt ein gültiger Vertrag zwischen den Kontrahenten zustande; zweckmäßigerweise nennt man sie daher Theorie des Eigenvertrages. Nach der dritten, hauptsächlich von Oertmann[11]) vertretenen Ansicht ist das Handeln unter falschem Namen ebenfalls wirksam, aber nur für die Namenspartei[12]), die das Geschäft durch Genehmigung an sich ziehen kann in sinngemäßer Anwendung der §§ 177 ff. BGB. Die vierte von Letzgus ausführlich erörterte Stellungnahme unterscheidet sich von der letzten nur dadurch, daß sie die §§ 177 ff. BGB. direkt zur Anwendung bringen will. Die Theorie Oertmanns und Letzgus' wird wegen ihres gleichen Ergebnisses in dieser Abhandlung als Vertretungstheorie aufgeführt[13]).

Es empfiehlt sich, die Vertreter der einzelnen Richtungen zu hören. Dadurch wird zugleich das Problem von den verschiedensten Seiten aus beleuchtet und der darauffolgenden dogmatisch-kritischen Untersuchung vorgearbeitet.

1. Nichtigkeitstheorie (herrschende Ansicht).

Sie erklärt das Handeln unter falschem Namen für nichtig und läßt den Falschnamigen nach den Vorschriften über die unerlaubten Handlungen (§§ 823 ff. BGB.) haften. Eine analoge Anwendung der Bestimmungen über den falsus procurator (§ 179 BGB.), insbesondere also dessen Inanspruchnahme auf Erfüllung, lehnt sie ab, weil der unter falschem Namen Auftretende kein Vertreter sei. Danach könnte der Vertragsgegner nur das

[10]) Oertmann, ZblHR. S. 303.
[11]) Oertmann, ZblHR.
[12]) So nennt Letzgus die Partei, deren Namen mißbraucht wurde, im Gegensatz zur handelnden Abschlußpartei.
[13]) in Anlehnung an Demelius S. 113.

Vertrauens-, nicht aber das Erfüllungsinteresse ersetzt verlangen[14]). Ennecccerus[15]) läßt die Erklärung desjenigen, der sich beim Abschluß für einen bestimmten anderen ausgibt, wegen inneren Widerspruchs nichtig sein, da sie als Erklärung des Handelnden und doch als Erklärung der Person, für die er sich ausgibt, gelten soll. Nach Warneyer[16]) ist die Willenserklärung des Falschnamigen gefälscht und deshalb nichtig. Planck[17]) hält dessen Erklärung ebenfalls für nichtig, die nachträglich durch Genehmigung nicht wirksam werden könne, ohne irgendeine Begründung zu geben. Hupka[18]) legt dar, daß derjenige kein Vertreter sei, der eine rechtsgeschäftliche Erklärung, welche eine andere Person als Partei betrifft, in solcher Art abgibt, daß er den Schein erweckt, als werde die Erklärung von der Partei selbst abgegeben. Dieser handle nicht als falsus procurator, sondern als falsus dominus, seine Erklärung sei, weil gefälscht, nichtig. Eine analoge Anwendung des § 179 BGB. verbiete sich durch den begrifflichen Unterschied der Fälschung von der unwahren Behauptung. Der Reichsgerichtsräte-Kommentar[19]) sagt nur, daß § 179 nicht anwendbar sei, wenn jemand für einen anderen handelt, als den er sich selbst fälschlich ausgibt, weil in solchem Falle schon an sich eine Stellvertretung niemals in Frage kommen könne, und verweist auf die Entscheidung des Reichsgerichts im 38. Bande[20]). Dieser Entscheidung lag ein Fall zugrunde, der nach gemeinem Recht zu beurteilen war. Eine Ehefrau hatte mit dem Namen ihres Mannes ohne dessen Wissen eine Bürgschaftsurkunde unterschrieben und an den Gläubiger gesandt, der keinen Zweifel in die Unterschrift setzte. Das Reichsgericht ließ eine Haftung der Ehefrau nach den Grundsätzen über die Haftung des falsus procurator nicht zu. Möller[21]) legt den Fall, wo sich jemand fälschlich für einen anderen ausgibt und für diesen gehalten wird, als Handeln für

[14]) Vgl. hierzu Hinke S. 110, 111.
[15]) § 170 Anm. 1.
[16]) § 179, 3.
[17]) § 179 Ziff. 6 b.
[18]) S. 111, 112.
[19]) § 179 Ziff. 1 Abs. 3.
[20]) RGZ. 38, 178 ff.
[21]) S. 8.

die eigene Person aus. Da es jedoch „unter einer unerlaubten Täuschung" begangen sei, fiele es unter die Bestimmungen über unerlaubte Handlungen. Auch Staudinger[22]) kommt zu dem Ergebnis, daß die Willenserklärung eines unter falschem Namen Handelnden gefälscht und nichtig sei. Wenn es sich jedoch um eine Verfügung eines nicht Berechtigten über einen fremden Vermögensgegenstand handle, so könne die Erklärung gemäß § 185 Abs. 2 BGB. durch nachträgliche Genehmigung des in Wahrheit Berechtigten wirksam werden. Staudinger ist also nur noch teilweise zur herrschenden Ansicht zu rechnen.

Das gleiche gilt von Pagel[23]), der die Erklärungen des unter falschem Namen Handelnden nur dann für nichtig hält, wenn dieser bei seinem Vertragsgegner eine falsche Identitätsvorstellung hervorrufen wollte, also nur in den schweren Fällen. Pagel ist einer von denjenigen, die ihre Ansicht ausführlich zu begründen versucht haben. Er untersucht das Handeln unter fremdem Namen unter den Gesichtspunkten der „Fälschung" und der „Lüge". Lüge sei jede Entstellung des wahren Sachverhalts; der Lügner lege sich Eigenschaften bei, die er nicht hat, oder er gebe an, daß sich etwas so und so verhalte, obwohl es nicht der Fall ist. Anders verhalte es sich mit der Fälschung; hier werde die Idendität des Handelnden mit sich selbst geleugnet. Es werde durch sie eine bestimmte, von der vorgenommenen Handlung verschiedene dargestellt. Fälschung sei also in ihrem innersten Wesen Nachahmung, Darstellung einer in der geschehenen Handlung nicht enthaltenen, als durch sie verkörpert vorgespiegelten Handlung. Infolgedessen sei das gefälschte Rechtsgeschäft gar keins, die gefälschte Urkunde gar keine Urkunde. Auf das Handeln unter falschem Namen angewandt, ergebe sich daraus, daß eine Fälschung nur dann vorliege, wenn der Handelnde das Bewußtsein hat, den Begriff einer von ihm verschiedenen Persönlichkeit einzuführen. In dem Falle der bloßen Beilegung einer falschen Eigenschaft (Lüge), wie es der Name eines Menschen sei, sei eine wirksame Willenserklärung vorhanden, nur könnten unter Umständen die Tatbestände des § 119 und des § 123 BGB. gegeben

---

[22]) § 179 Ziff. 3 b.

[23]) Ebenso Weber, der die Gedankengänge Pagels nur wiedergibt.

sein. Anders wäre es im Falle der Identitätsleugnung, wo sich der Handelnde bei seinem Handeln bewußt sei, daß mit dem durch die gewählte Bezeichnung wiedergegebenen Begriffe der einer bestimmten von ihm verschiedenen Persönlichkeit bei demjenigen, für welchen die Erklärung bestimmt ist, verbunden werde. Dies sei der echte typische Fall der Fälschung einer fremden Willenserklärung, bei der die Erklärung, man wolle, also eine gültige Willenserklärung, gar nicht vorhanden sei. Damit kommt Pagel zu dem Ergebnis, daß jemand, wenn er durch das Auftreten unter falschem Namen eine falsche Identitätsvorstellung herbeiführen will, eine fremde Willenserklärung fälscht, ohne eine eigene abzugeben, so daß in Wirklichkeit eine Erklärung des Willens nicht vorhanden ist. In allen anderen Fällen liege aber eine wirksame Erklärung vor.

2. Theorie des Eigenvertrages (v. Tuhr).

Die zweite zuerst von v. Tuhr[24]) aufgestellte Ansicht läßt ein Geschäft, das jemand unter falschem Namen schließt, für und wider ihn selbst gültig sein, vorbehaltlich der dem Gegner zustehenden Anfechtung wegen Täuschung oder Irrtums in der Person. Da der Tatbestand der Stellvertretung nicht gegeben sei, mangels einer Erklärung des Falschnamigen, für einen andern handeln zu wollen, so habe derjenige, dessen Namen mißbraucht worden sei, mit dem Geschäft nichts zu tun. Dieser sei daraus weder berechtigt noch verpflichtet und könne sich insbesondere die Vorteile dieses Geschäfts nicht durch Genehmigung aneignen. Nur in dem Falle, in dem der unter falschem Namen Auftretende über einen ihm nicht gehörigen Gegenstand verfüge, könne der wahre Eigentümer das Geschäft durch Genehmigung nach § 185 Abs. 2 BGB. genehmigen und nach § 816 BGB. Herausgabe des durch die Verfügung Erlangten fordern. Die gemeinrechtliche Entscheidung in RGZ. Bd. 38 S. 178 ff.[25]) sieht v. Tuhr nicht als gegen seine Meinung sprechend an, da die

---

[24]) S. 345/46.
[25]) Vgl. S. 7.

Ehefrau nicht unter dem Namen des Mannes handele und sich nicht für denselben ausgebe, sondern beim Gegner die falsche Vorstellung erwecke, als ob eine Erklärung des Mannes vorläge. Damit scheint er ein Handeln unter falschem Namen in seinem Sinne bei schriftlichen Erklärungen unter Abwesenden nicht für gegeben zu erachten. Ihm schließt sich Hinke, der die ausführlichste Abhandlung über das Handeln unter falschem Namen geschrieben hat, insoweit an, als das Handeln unter Anwesenden in Frage kommt. Auch beim Handeln am Fernsprecher nimmt er einen Eigenvertrag an, selbst dann, wenn der Falschnamige eine falsche Identitätsvorstellung hervorrufen will. Beim schriftlichen Verkehr unter Abwesenden kommt er grundsätzlich zu dem gleichen Ergebnis, läßt aber Ausnahmen zu, die er auf dessen Besonderheiten zurückführt. Diese lägen darin, daß hier kein direkter Erklärungsaustausch stattfindet wie beim Verkehr unter Anwesenden (sei es mündlich oder schriftlich) oder beim telephonischen Verkehr unter Abwesenden. Vielmehr trete zu der Erklärungsherstellung noch die Übergabe an den Empfänger; je nach der Art derselben gestaltet er dann die Rechtsfolgen[26]). Hinke hat das Verdienst, nicht nur die Willenserklärung der Abschlußpartei, sondern auch die des Vertragsgegners eingehend auf ihre Bedeutung hin geprüft und die Wirkung des Handelns unter falschem Namen bei den verschiedensten Tatbeständen untersucht zu haben. Heß[27]) und Loewenwarter[28]) machen keine Unterscheidung zwischen der Abgabe von Willenserklärungen unter An- und Abwesenden, sondern stellen nur fest, daß derjenige, der unter falschem Namen eine Erklärung abgibt, diese im eigenen Namen gültig mache. Zu dem gleichen Ergebnis wie v. Tuhr kommt Demelius[29]), indem er unter Anwesenden das Zustandekommen eines Vertrages zwischen diesen annimmt, beim Schriftverkehr unter Abwesenden dagegen keinen Vertragsschluß für möglich hält. Letzterenfalls liege kein Handeln unter

---

[26]) Vgl. S. 54 ff.

[27]) S. 9/10.

[28]) § 179 Abs. 2.

[29]) Demelius hat im Jahre 1930 in einer Kritik über Hinke zu dem Problem kurz Stellung genommen; sein Aufsatz stellt somit die neueste Veröffentlichung dar.

falschem Namen vor, sondern das „Darstellen einer fremden Handlung“ [30]).

3. Vertretungstheorie.

Diese Theorie sieht in dem Handeln unter fremdem Namen ein solches im fremden Namen, durch das die Abschlußpartei nur dann verpflichtet wird, wenn die Namenspartei die Genehmigung verweigert. Sie wendet also die Bestimmung des § 179 BGB. an, und zwar Oertmann nur analog, während Letzgus weitergehend eine direkte Anwendung befürwortet. Beide unterscheiden sich also nur durch die Art der Anwendung der Stellvertretungsvorschriften, im Ergebnis sind sie gleich.

a) Oertmann.

Oertmann hat sich zu dem Problem in seinem Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch im Anschluß an die §§ 164 [31]) und 179 [32]) sowie im Zentralblatt für Handelsrecht [33]) geäußert. Seine Stellungnahme in § 164 BGB. gibt Anlaß zu Mißverständnissen, unter Hinzuziehung der beiden anderen Darlegungen läßt sich aber folgender Gedankengang herausstellen: Eine einfache, unmittelbare Anwendung der Regeln über die Haftung des vollmachtlosen Vertreters sei zwar nicht möglich, da die §§ 177 ff. BGB. nicht wörtlich zuträfen. Der Handelnde erwecke wohl die falsche Vorstellung, daß seine Erklärung von dem Dritten abgegeben, jedoch nicht, daß die von ihm selbst abgegebene für den Dritten wirksam sei, wie es diese Paragraphen voraussetzten. Alsdann träfe aber deren rechtspolitischer Grund erst recht zu, denn ein Geschäft, das der Dritte angeblich schon im Tatbestande selbst geschlossen habe, stehe ihm noch näher, als wenn er zu dessen Abschluß nur die Ermächtigung gegeben haben soll. Daraus ergebe sich die Genehmigungsmöglichkeit des Dritten. Da

---

[30]) S. 115.
[31]) § 164 Ziff. 5.
[32]) § 179 Ziff. 5 c.
[33]) S. 302 ff.

der Handelnde hier in noch stärkerer Weise in dem Gegner die Vorstellung erwecke, mit dem Dritten abzuschließen als im Falle des Vertreters ohne Vertretungsmacht, sei auch seine Haftung geboten. So kommt Oertmann zur entsprechenden Anwendung des § 179 BGB. Auf dem gleichen Standpunkt steht Soergel[34]), ohne allerdings irgendeine Begründung zu geben, während Loewenthal[35]) in allen Punkten Oertmanns Ausführungen wiedergibt.

b) Letzgus.

Letzgus[36]) wendet die Stellvertretungsvorschriften auf das Handeln unter falschem Namen unmittelbar an, jedoch nur dann, wenn sich die Erklärung der Abschlußpartei auf eine von ihr verschiedene Namenspartei, auf eine ganz andere Persönlichkeit bezieht. Wenn die unrichtige Namensangabe bloß die Vorstellung einer Eigenschaft der Abschlußpartei hervorruft, die sie nicht besitzt, wäre allein diese gemeint, woraus zu schließen ist, daß Letzgus in diesem Falle einen Eigenvertrag zwischen den Kontrahenten annimmt. Anders bei der Erweckung einer falschen Identitätsvorstellung. Der objektive Sinn der von dem Handelnden abgegebenen Willenserklärung sei hier folgerichtig durchdacht unmöglich, denn er besage, daß die Namenspartei die Erklärung abgebe, während doch die Abschlußpartei tatsächlich erkläre. Beides zugleich sei ausgeschlossen, dagegen sei das eine oder das andere möglich, und es komme nur darauf an, festzustellen, was nach dem Parteiinteresse und der Art des Geschäfts besonders betont sei, je nachdem erscheine nur die Namens- oder Abschlußpartei wesentlich und deshalb als Partei des Rechtsgeschäfts. Bei den Verpflichtungsgeschäften, bei denen das Geschäft nicht an sich die Hauptsache ist, sei die Abschlußpartei nicht wesentlich, sondern die Person des Geschäftsgegners, und damit erscheine die Namenspartei besonders wichtig. Auf diese habe sich auch die Erklärung des Gegenkontrahenten bezogen, da er sich unter der Abschlußpartei stets die Namenspartei vorgestellt habe. Diese

[34]) § 179 Ziff. 1.
[35]) Handeln unter falschem Namen, Diss. Göttingen 1927.
[36]) in ArchZivPrax. Bd. 126 S. 27 ff.

sei als wesentlicher Inhalt seiner Vorstellung zugleich objektiver Sinn seiner Erklärung geworden. Demnach würde es dem Interesse des Gegenkontrahenten entsprechen, wenn das Geschäft mit der Namenspartei direkt zustande käme. Diese Wirkung sei aber nur zu erreichen, wenn die Abschlußpartei als deren Vertreter aufgefaßt werden könne. Das sei auch der Fall, da durch das Handeln unter fremdem Namen objektiv stets der Wille, zu vertreten, zum Ausdruck gelangt sei. Dadurch wäre in dem Gegner die Vorstellung von der Namenspartei erweckt und diese in erster Linie individualisiert worden. Wie der mangelnde Wille objektivem Vertreterhandeln nicht entgegensteht, so müsse auch etwaige interne, bewußte Verneinung jeglicher Vertretung unberücksichtigt bleiben. Nach dem objektiven Sinn der beiderseitigen Erklärungen sei also die Namenspartei Vertragskontrahentin geworden. Auf Grund dieser Ausführungen kommt Letzgus zu dem Ergebnis, daß Handeln unter falschem Namen mit objektiv hervortretender Wertbetonung der Namenspartei wie das Handeln in fremdem Namen direkte Stellvertretung sei.

Damit sind sämtliche Autoren der drei Hauptrichtungen, die zu dem Problem Stellung genommen haben, zu Worte gekommen. So wenig behandelt das Auftreten unter falschem Namen im Rechtsverkehr im Verhältnis zur Gesamtliteratur also ist, so umstritten ist seine Wirkung. Auch die Begründung innerhalb der einzelnen Klassen ist keine einheitliche. Die in das Einzelne gehende Darstellung des historischen Teils bildet außer der Bekanntmachung mit der einschlägigen Literatur zugleich eine Einführung in den systematischen Teil der Arbeit. Sie zeigt ferner, daß die Untersuchung des Themas im wesentlichen eine Frage der Auslegung der beiderseitigen Willenserklärungen ist, deren Lösung der folgende dogmatische Abschnitt dienen soll.

B. Kritische Untersuchung des Handelns unter falschem Namen.

1. Der obligatorische Vertrag.

Die Prüfung des Handelns unter falschem Namen bei obligatorischen Verträgen erstreckt sich auf die Fragen, ob

gültige Willenserklärungen vorliegen, welchen Inhalt sie haben, und ob sie sich decken. Es werden also nicht nur die Erklärungen des unter falschem Namen Auftretenden, sondern auch die seines Gegners untersucht werden müssen. Erst dann, wenn beiderseits gültige und übereinstimmende Willenserklärungen vorliegen, kann ein Vertrag zustande kommen.

a) unter Anwesenden.

Zunächst sollen die Erklärungen beim Rechtsverkehr unter Anwesenden auf ihre Auslegungsmöglichkeit hin gesichtet werden, die mündlichen ebenso wie die schriftlichen. Durch die Unmittelbarkeit des Gegenüberstehens beider Parteien ist die Deutung um eine Stütze reicher als bei dem Handeln unter Abwesenden; auch ist der Sachverhalt ein einfacherer.

Wie die Ausführungen im vorigen Abschnitt gezeigt haben, kann über die Auslegung kein Zweifel bestehen, wenn nur ein Irrtum über den Namen, nicht aber über die Identität des Handelnden hervorgerufen worden ist. In diesem Falle erklärt der Falschnamige, daß er das und das wolle, und sein Gegner nimmt diese Erklärung an. Er täuscht sich dabei zwar über dessen Namen, doch wird hierdurch das Zustandekommen eines Vertrages nicht gehindert. Die Abschlußpartei ist einwandfrei individualisiert, der Gegner hat nicht die Vorstellung, mit einem bestimmten anderen abzuschließen, sondern mit dem vor ihm Stehenden. Dem hat er auch Ausdruck gegeben. Es liegen also zwei ineinandergreifende gültige Willenserklärungen vor, so daß ein Vertrag zwischen den Kontrahenten selbst zustande kommt. Der Umstand, daß er über den Namen getäuscht wurde, vermag gegebenenfalls ein Anfechtungsrecht für ihn auszulösen[37]), nicht aber den Vertragsschluß zu vereiteln. Irgendein Widerspruch in den Erklärungen kommt hier gar nicht in Betracht, weil eine Namenspartei — als Partei jedenfalls — nicht vorhanden ist, die Willenserklärungen auf eine solche also auch nicht bezogen werden können. Aus den gleichen Gründen kann von einer Fälschung nicht die Rede sein. Mithin bleibt festzustellen, daß

[37]) Vgl. unten S. 29 ff.

beim Handeln unter falschem Namen, wenn lediglich ein Irrtum über den Namen vorliegt, ein Eigenvertrag zwischen den Anwesenden zustande kommt. Ein Dritter, auf den der zu Unrecht gebrauchte Name zufällig paßt, hat mit dem Geschäfte nichts zu tun, kann dasselbe also auch nicht durch Genehmigung an sich ziehen[38]).

Schwierigkeiten in der Auslegung bereiten nur die schweren Fäle des Handelns unter falschem Namen, also diejenigen, bei denen eine falsche Personenvorstellung hervorgerufen wird. Gibt hier die Abschlußpartei noch eine wirksame Erklärung ab oder fälscht sie nur eine fremde? Ist sie nichtig wegen inneren Widerspruchs, weil sie als Erklärung des Handelnden und doch als solche des Dritten gelten soll? Tritt die Abschlußpartei als Vertreterin ohne Vertretungsmacht oder als Eigenhändlerin auf? Welchen Sinn hat die Erklärung der Gegenpartei? Diese Fragen, die schon bei der Wiedergabe der einschlägigen Literatur gestreift worden sind, tauchen auf. Die drei Haupttheorien schließen sich gegenseitig aus: Entweder liegt Nichtigkeit oder Stellvertretung oder Eigenhandeln vor. Eins ist nur möglich. Die Stellungnahme f ü r eine Ansicht enthält zugleich eine g e g e n die übrigen.

Die Entscheidung hängt davon ab, ob bei den schweren Fällen des Handelns unter falschem Namen für den Vertragsgegner des Falschnamigen der Kontrahent i n d i v i d u a l i s i e r t ist. Denn bei jedem Vertrage muß der Gegner individualisiert werden[39]). Wenn für das Vorliegen eines Kaufvertrages Einigung über Ware und Preis erforderlich ist, so enthält der Begriff der Einigung das weitere Erfordernis der Individualisierung des Vertragsgegners, denn eine Einigung kann nur mit einem bestimmten anderen erfolgen. Die Lösung der Frage, ob eine Individualisierung vorliegt und wen sie betrifft, muß Aufklärung geben über den rechtlichen Charakter des Handelns unter falschem Namen. Auf diese Frage allein spitzt sich die weitere Ausführung zu, denn darüber, daß jeder der Anwesenden Erklärungen abgibt, von

---

[38]) Gleicher Ansicht sind auch L e t z g u s und P a g e l; ebenso wohl auch die Mehrzahl der Vertreter der Nichtigkeitstheorie, wenn das auch durch den Mangel an geeigneten Beispielen nicht der Fall zu sein scheint.

[39]) H i n k e S. 58.

denen beide auch wissen, daß sie geeignet sind, Rechtsveränderungen herbeizuführen, können begründete Zweifel nicht bestehen. Wenn der Vertragsgegner bestimmt ist, kann auch von einem inneren Widerspruch bei der Erklärung der Abschlußpartei nicht die Rede sein. Die Frage der Individualisierung beantwortet sich am besten dadurch, daß man einen Vertragsabschluß unter Anwesenden dem Verlaufe nach zerlegt und die Erklärungen der Parteien einzeln untersucht.

Die Parteien kommen zusammen, der Offerent nennt den Namen eines bestimmten anderen als den seinen und sein Angebot wird von dem Vertragsgegner angenommen. Zur Veranschaulichung sei folgender in der Literatur mehrfach behandelter Fall [40]) herangezogen: Ein Bildersammler annonciert durch die Zeitung ein Bild zum Verkauf, jedoch nur an Kunstsachverständige, um es in richtigen Händen zu wissen. Es meldet sich irgendein Liebhaber, dessen Visitenkarte die Bezeichnung „Museumsdirektor P. in Str." trägt. Dieser kauft das Bild für einen hohen Preis und will es in drei Tagen gegen Barzahlung abholen. Auf eine vorsichtshalber bei dem Museumsdirektor P. eingezogene Erkundigung erklärte dieser, daß mit seinem Namen Mißbrauch getrieben worden sei. Der Liebhaber hat hier vorbehaltslos erklärt, ich will das Bild kaufen, behauptete allerdings, der Museumsdirektor zu sein. Er hat nicht etwa gesagt, der Museumsdirektor will kaufen, sondern er selbst, der Erschienene, wolle kaufen, wobei er zwar erklärte, der Direktor selbst zu sein. Damit liegt eine Eigenerklärung des Erschienenen vor, denn wenn man auch behauptet, ein anderer zu sein, so bleibt doch die Erklärung, man wolle, bestehen. Wenn jemand in ein Geschäft geht, den Namen eines bestimmten anderen nennt und etwas gegen Kredit kauft, so kann er doch von der Zahlung des Kaufpreises nicht deshalb befreit sein, weil er infolge Erweckens einer falschen Personenvorstellung keine Erklärung abgegeben haben sollte. Es ist Hinke [41]) darin beizupflichten, daß der unter falschem Namen Auftretende im Rechtsverkehr unter Anwesenden seine Individualität gar nicht leugnen könne, wie Pagel behauptet, wo-

[40]) Entnommen aus Kisch, Fälle aus dem bürgerlichen Recht.
[41]) S. 34.

mit die von diesem aufgestellte Voraussetzung für das Nichtvorliegen einer Willenserklärung hinfällig wird. Durch die Körperlichkeit ist der Handelnde als der Erklärende immer individualisiert. Dieser hat eine eindeutige Willenserklärung abgegeben, wenngleich er den Eindruck hervorruft, als seien er und derjenige, dessen Namen er mißbraucht, eine Person. Dieser Umstand vermag aber die abgegebene Willenserklärung nicht zu beseitigen; er kann bloß so weit von Einfluß sein, also dadurch — unter der Voraussetzung, daß zwei sich deckende Wilenserklärungen vorliegen — dem Vertragsgegner gegebenenfalls ein Anfechtungsrecht erwächst[42]). Nur insofern berücksichtigt die Rechtsordnung die Handlungsweise des unter falschem Namen Auftretenden als Besonderheit. Die Erklärung ist auch nicht widerspruchsvoll. Wenn sie als solche des Handelnden, und doch als solche, für die dieser sich ausgibt, gelten soll[43]), was übrigens nicht immer gewollt zu sein braucht, da der Handelnde auch für sich kontrahieren können will, so ist diese Absicht unerheblich, da es allein auf den objektiven Sinn der Erklärung ankommt. Dieser besagt aber, „ich, der Erschienene, will das und das". Durch den Umstand, daß der Gegenkontrahent glaubt, den wirklichen Namensträger vor sich zu haben, liegt noch keine Erklärung dieses, sondern nur eine des tatsächlich Auftretenden vor[44]).

Diese Erklärung deckt sich mit der des Gegners. Sie bezieht sich nicht auf den wirklichen Namensträger. Der Kunstsammler hat seine Annahme nicht an den Museumsdirektor gerichtet, sondern an der körperlich vor ihm stehenden Liebhaber, von dem er allerdings auf Grund falscher Identitätsvorstellung glaubte, daß er der Museumsdirektor sei. Andernfalls läge Dissens vor, ein Rechtsgeschäft wäre nicht zustande gekommen. Der persönliche Geschäftsabschluß erzwingt aber geradezu einen Eigenvertrag zwischen den Kontrahenten. Der Verkäufer sagt, „ich verkaufe Ihnen, dem tatsächlich Erschienenen, das Bild", weil er annimmt, einen Kunstsachverständigen vor sich zu haben. Es ist der typische Fall, wie er den Anfechtungstatbeständen des Irrtums und der arglistigen Täuschung zugrunde liegt. Diese Aus-

[42]) Siehe darüber unten im besonderen Abschnitt S. 29 ff.
[43]) So Enneccerus § 170 Anm. 1.
[44]) Hinke S. 35.

legung erscheint um so gebotener, je mehr man sich das faktische Geschehen vor Augen führt. Zwei Menschen treten sich gegenüber, verhandeln zusammen und werden sich schließlich handelseinig; wie soll da die Möglichkeit gegeben sein, die Erklärungen auf eine andere, von den Erschienenen verschiedene Persönlichkeit zu beziehen? Selbst wenn im Einzelfalle der mißbrauchte Name bei dem Abschluß selbst genannt sein sollte, wie etwa: „Ich verkaufe Ihnen das Bild, Herr Museumsdirektor P.", so ändert sich dadurch nichts. Der Gebrauch des Namens bei Unterhandlungen, Verhandlungen, geschäftlichen Vereinbarungen usw. stellt nichts weiter als eine gesellschaftliche Form dar, durch die die Richtung einer Willenserklärung nicht bestimmt oder verändert wird. Die Bestimmung erfolgt unter Anwesenden durch „sinnliche Demonstration"[45]) und kann gar nicht anders erfolgen, es sei denn, daß etwas anderes ausdrücklich erklärt wird. Davon kann, von gewissen Sonderfällen abgesehen[46]), hier nicht die Rede sein. Somit ist die Abschlußpartei als Kontrahentin des Vertragsgegners einwandfrei durch den persönlichen Geschäftsabschluß individualisiert. Durch einen solchen wird ein Fernhalten der Individualisierung der eigenen Person, eine Identitätsleugnung unter Anwesenden unmöglich gemacht. Der Gegner sieht, daß die gerade anwesende Person die Erklärung abgibt, und will deren Erklärung entgegennnehmen.

Die Lösung der Frage nach der Individualisierung ergibt dagibt damit: Es liegen zwei gültige, sich deckende Willenserklärungen vor, die sich auf die anwesenden Personen beziehen, so daß zwischen diesen ein Eigenvertrag zustande kommt. Der Umstand, daß der Gegner glaubt, mit einem bestimmten anderen abzuschließen, kann nur im Wege der Anfechtung[47]) Beachtung finden.

Unerheblich ist es, wenn die Namenspartei im Einzelfalle nicht für sich, sondern für den bestimmten anderen handeln

---

[45]) Hinke S. 46.

[46]) wenn z. B. der Sammler noch andere Bilder verkaufen will und bei den folgenden Verkäufen, durch die Erfahrung belehrt, dem jeweiligen Käufer erklärt, nur dann das Geschäft mit ihm abzuschließen, wenn er wirklich der behauptete Sachverständige sei.

[47]) Siehe unten S. 29 ff.

wollte. Dieser Wille, im fremden Namen zu handeln, ist nicht erkennbar hervorgetreten, wie die Auslegung zeigt; der Mangel des Willens, im eigenen Namen zu handeln, kommt dann aber nicht in Betracht (§ 164 Abs. 2 BGB.), so daß trotzdem ein Eigenvertrag zwischen den Anwesenden zustande kommt.

Das Ergebnis erscheint auch billig. Den schutzwürdigen Interessen des Gegners, dem allein Billigkeitserwägungen zuerkannt werden können, ist in jeder Weise Rechnung getragen. Wenn der Kunstsammler einen günstigen Verkauf getätigt hat, kann ihm sehr daran gelegen sein, einen zahlungskräftigen Liebhaber als Kontrahenten zu haben, sei es, daß der Museumsdirektor das Bild nicht kaufen will oder kann und der Verkäufer keinen anderen Käufer findet. Ist das aber nicht der Fall, so kann er von dem Vertrage durch Anfechtung loskommen und gegebenenfalls Schadensersatzansprüche geltend machen. Er hat also die Wahl zwischen Erfüllung und Schadensersatz, wodurch er genügend gesichert ist.

Es macht keinen Unterschied, wenn im Rechtsverkehr unter Anwesenden die Willenserklärungen schriftlich abgegeben werden. Zwischen schriftlichen und mündlichen Erklärungen besteht kein grundsätzlicher Unterschied. Ob ich etwas schriftlich oder nicht schriftlich sage, es bleibt immer dasselbe; nur ist, was schriftlich festgelegt ist, dauernd objektiviert[48]). An dem Charakter der Erklärung ändert sich dadurch nichts. Wenn also das Handeln unter falschem Namen zwischen Anwesenden zu einem gültigen Eigenvertrage führte, so muß das grundsätzlich auch bei schriftlichen Erklärungen zutreffen. Abweichungen könnten sich nur daraus ergeben, daß das Gesetz im § 126 BGB. für Urkunden besondere Formvorschriften aufstellt. Sie müssen von dem Aussteller eigenhändig durch Namensunterschrift unterzeichnet werden. Es entsteht also die Frage, ob der Bestimmung des § 126 BGB. bei einer schriftlich abgegebenen Willenserklärung unter falschem Namen Genüge geleistet ist. Die Frage ist zu bejahen. Das Gesetz verlangt nur, daß der Aussteller die Urkunde eigenhändig unterzeichnet, nicht, daß er sie auch mit seinem richtigen Namen unterschreibt. Zwar muß der zur Unterzeichnung

---

[48]) Pagel S. 8.

benutzte Namen irgendwie in Beziehung zum Aussteller stehen, damit durch die Urkunde zum Ausdruck kommt, daß die Parteien zum endgültigen Abschluß gekommen sind[49]). Das trifft hier zu, der Falschnamige unterschreibt mit dem Namen, unter dem er sich vorgestellt hat. Demnach ist die Form des § 126 BGB. gewahrt, und die Erklärung ist nunmehr nicht anders als eine mündlich abgegebene zu behandeln[50]) [51]).

b) bei schriftlichen Erklärungen unter Abwesenden.

Ebenso wie unter Anwesenden läßt das Gesetz auch die Möglichkeit zu, unter Abwesenden einen Vertrag zu schließen. Je größer die räumlichen Entfernungen zwischen den Kontrahenten sind, je umfangreicher deren Geschäftsbetrieb ist, um so mehr werden sie von dieser Möglichkeit Gebrauch machen. Das kann dadurch geschehen, daß der eine Teil ein schriftliches Angebot, der andere eine solche Annahme macht. Ist auch hierbei ein Handeln unter falschem Namen möglich? Gilt das beim Rechtsverkehr unter Anwesenden Gesagte auch hier oder erfordern die tatsächlichen Besonderheiten — kein direkter Erklärungsaustausch — eine abweichende Regelung? Rechtliche Besonderheiten bietet ja die Schriftlichkeit nicht.

Die leichten Fälle des Auftretens unter falschem Namen bereiten wieder keine Schwierigkeiten. Schulze macht dem Buchhändler B unter dem Namen Müller eine schriftliche Kaufofferte bezüglich eines größeren Werkes, dieser antwortet postwendend, daß er ihm das Buch liefern werde. Auch hier ist ein Kaufvertrag zwischen den Parteien abgeschlossen worden; der Fall liegt genau

---

[49]) Diese Ansicht ist nicht unbestritten, wird aber durch Verkehrsrücksichten gefordert, vgl. Hinke S. 115 und die dort angeführte Literatur.

[50]) Heß S. 6.

[51]) Die Rechtsprechung des RG. zu § 126 BGB., nach der dem Erfordernis der Schriftform durch die Unterzeichnung mit dem Namen des Vertretenen seitens des Vertreters Genüge geleistet ist (RGZ. 50 S. 51, 74 S. 69, 81 S. 2), ist für die Frage, ob Handeln im eigenen oder fremden Namen vorliegt, ohne Bedeutung. § 126 BGB. stellt eine reine Formvorschrift dar, die keine Entscheidung darüber trifft, wann Stellvertretung gegeben ist. Diese Frage regelt allein § 164 BGB.

so wie beim gleichartigen Handeln unter Anwesenden, nur daß schriftliche Erklärungen vorliegen. Schulze schickt hier dem Buchhändler B. eine Erklärung des Inhalts, „ich will das und das Werk kaufen", dieser antwortet, „ich nehme Ihre Erklärung an". Durch den Gebrauch des falschen Namens wird hier nicht die Vorstellung erweckt, als liege das Angebot eines ganz bestimmten anderen vor. Die Annahmeerklärung kann sich also nur an den Absender der Offerte richten, von dem B. glaubt, daß er Müller heiße. Andere Personen können bei den Verhandlungen gar keine Rolle spielen. Es liegen zwei sich deckende Willenserklärungen vor, mithin kommt auch hier ein Eigenvertrag zwischen den Parteien zustande. Die Übergabehandlung ändert nichts an dem bisher gewonnenen Ergebnis.

Eine abweichende Behandlung machen aber die Fälle erforderlich, bei denen eine falsche Persönlichkeitsvorstellung hervorgerufen wird. Prüft man den Fall mit dem Bildersammler und dem Museumsdirektor P. mit der Abänderung, daß der Liebhaber nur schriftlich verhandelt und seine Offerte mit dem Namen des P. unterschrieben hätte, so ergibt sich eine andere Rechtslage. Der Falschnamige handelt dann nicht unter dem Namen des Museumsdirektors P. und gibt sich nicht für diesen aus, sondern erweckt beim Gegner die falsche Vorstellung, als ob eine Offerte des P. vorliege[52]). Zwar wird diese Vorstellung auch hervorgerufen, wenn die Verhandlungen mündlich geführt werden; durch den persönlichen Geschäftsabschluß aber sieht der Gegner, daß der Erschienene eine Erklärung abgibt. Er muß auch in ihm, wie oben gezeigt worden ist, auf Grund des tatsächlichen Geschehens seinen Kontrahenten sehen. Die irrige Ansicht, einen bestimmten anderen vor sich zu haben, hinderte dabei den Vertragsschluß nicht. Es handelte sich m. a. W. um den typischen Anfechtungstatbestand. Hier ist es anders: Das Kaufangebot kann der Sammler nur auf den Museumsdirektor P. beziehen. Er muß annehmen, daß die Erklärung von diesem ausgeht, da er infolge der Nichtanwesenheit des Liebhabers letzteren nicht mit der Erklärung in Verbindung bringen kann. Es fehlt bei diesem Sachverhalt an der Individualisierungsmöglichkeit des Falschnamigen als Vertragsgegners

---

[52]) v. Tuhr S. 345 Anm. 73.

mangels dessen körperlicher Anwesenheit. Allein durch diese wurde aber im Rechtsverkehr unter Anwesenden die Abschlußpartei als Vertragspartei gekennzeichnet. Wenn also auch unter Anwesenden der Schein erweckt wird, als handele der, dessen Namen mißbraucht wird, so zwingt doch das persönliche Erscheinen des Falschnamigen dazu, die Willenserklärung des Vertragsgegners auf ihn zu beziehen. Unter Abwesenden, wo die Parteien nicht räumlich zusammenkommen, ist der Umstand, daß die Erklärung des Dritten infolge des persönlichen Geschäftsabschlusses gleichsam wie durch einen Magneten auf den Falschnamigen zwangsläufig hingelenkt wird, nicht gegeben. Der Offerent weiß auch, daß die Annahmeerklärung nur auf den wirklichen Träger des mißbrauchten Namens bezogen werden kann. Daraus folgt, daß hier Darstellung einer fremden Handlung vorliegt. Der Liebhaber erweckt mit seinem schriftlichen Angebot den Schein, als ob ein solches des Museumsdirektors vorliege. Er stellt eine in der geschehenen Handlung nicht enthaltene, als durch sie verkörpert vorgespiegelte Handlung dar[53]), ahmt eine andere Erklärung nach. Es handelt sich um eine gefälschte und deshalb nichtige Willenserklärung. Ein Vertrag kommt nicht zustande, ohne daß erst noch auf die Erklärung des Gegners eingegangen werden müßte, denn ein nichtiges Angebot kann nicht angenommen werden. Welche außervertraglichen Ansprüche letzterer haben kann, wird unten im besonderen Abschnitt behandelt.

Gleicher Ansicht scheint v. Tuhr[54]) zu sein, der die gemeinrechtliche Entscheidung RGZ. 38, 178 ff.[55]) nicht als gegen seine Stellungnahme sprechend ansieht, weil die Ehefrau beim Gegner die falsche Vorstellung erwecke, als ob eine Erklärung ihres Mannes vorliege. Eine nähere Begründung gibt er allerdings nicht, obgleich er unter Anwesenden einen Eigenvertrag annimmt. Demelius[56]) schließt sich ihm an, deutet aber die verschiedenartige Beurteilung nur an.

---

[53]) Pagel S. 16.
[54]) S. 345 Anm. 73.
[55]) Vgl. S. 7.
[56]) im ArchZivPrax. Bd. 132 S. 114.

c) bei fernmündlichen Erklärungen.

Im Rechtsverkehr unter Abwesenden können die Erklärungen auch fernmündlich übermittelt werden. Die Rechtslage ist dann dieselbe, als wenn die Parteien schriftlich verhandelt hätten. Hier wie dort fehlt es an der körperlichen Anwesenheit des unter falschem Namen Auftretenden, die allein geeignet ist, die auf den Namen eines bestimmten anderen lautenden Erklärungen auf jenen zu beziehen. Ist kein bestimmter Name am Fernsprecher gebraucht worden, so kommt es zu einem Vertragsschluß zwischen den Handelnden genau wie beim Schriftverkehr. Da keine falsche Personenvorstellung erweckt wird, kann das Angebot der Abschlußpartei nicht gefälscht, die Annahme des Gegners nur an den am Fernsprecher Stehenden gerichtet sein. Eine andere Person kommt bei den Verhandlungen gar nicht in Betracht. Auch hier liegen ineinandergreifende Willenserklärungen vor. Anders verhält es sich dagegen, wenn durch die Verwendung eines unrichtigen Namens eine andere Identität hervorgerufen wird. Der Kunstsammler könnte, wenn der Liebhaber telephonisch sein Angebot gemacht hätte, nur annehmen, daß der Museumsdirektor P. kaufen will, und demgemäß die Annahme nur an diesen richten wollen. Mangels Anwesenheit des Liebhabers besteht nicht die Möglichkeit, die unter falschem Namen abgegebene Erklärung auf diesen zu beziehen. Unter Abwesenden liegt, gleichgültig ob es sich um schriftliche oder fernmündliche Erklärungen handelt, immer nur die Erklärung als solche vor. Es ist keine Person da, die im Augenblick die auf den Namen eines bestimmten anderen lautende Erklärung auf sich nehmen, auf die sie der Gegner beziehen könnte oder besser müßte, wie es der persönliche Abschluß verlangt. Abstrakter ausgedrückt, es mangelt an einem Verweisungsmittel. Keinesfalls vermag die Anwesenheit am Fernsprecher das Erscheinen beim Gegner zu ersetzen. Es ist überhaupt abwegig, hier von Anwesenheit zu sprechen; solche liegt nur vor, wenn die Abschlußpartei in Gegenwart des Vertragsgegners verhandelt. Es macht also keinen Unterschied, ob der abwesende Falschnamige schriftlich oder fernmündlich erklärt. In beiden Fällen stellt er eine bestimmte, von der vorgenommenen Handlung

verschiedene dar[57]), weil er weiß, daß sein Gegner glaubt, ein bestimmter anderer habe gehandelt. Es liegt eine gefälschte, mithin nichtige Willenserklärung vor. Ein Vertrag kommt also auch hier nicht zustande.

d) Zusammenfassung.

Das Ergebnis der Untersuchung, welchen Einfluß das Handeln unter falschem Namen auf den obligatorischen Vertrag hat, läßt sich demnach so ausdrücken: Immer kommt ein Eigenvertrag zwischen den Parteien zustande, sei es unter Anwesenden oder nicht, wenn durch den Gebrauch des falschen Namens lediglich ein Irrtum über den Namen der Abschlußpartei erweckt wird. Wird darüber hinaus auch ein Irrtum über deren Identität hervorgerufen, so hindert das den Vertragsschluß unter Anwesenden gleichfalls nicht; unter Abwesenden dagegen kann kein Vertrag in Frage kommen wegen Nichtigkeit der Willenserklärung der Abschlußpartei.

Damit wird die Ansicht v. Tuhrs[58]) bestätigt, wenn auch nicht ersichtlich ist, ob ihn im einzelnen die gleichen Gründe zu seiner Stellungnahme veranlaßt haben, da seine Ausführungen kurz gehalten sind.

2. Einseitige Rechtsgeschäfte.

Wenn der unter falschem Namen Auftretende einseitige Rechtsgeschäfte vornimmt, müssen die für das vertragsmäßige Handeln unter falschem Namen aufgestellten Grundsätze in gleicher Weise zur Anwendung kommen. Bei diesen einseitigen Geschäften gibt nur die Abschlußpartei Erklärungen ab, deren Sinn und rechtliche Bedeutung bereits eingehend gewürdigt worden ist. Das Ergebnis des vorigen Abschnitts muß also grundsätzlich auch hier Geltung haben. Abweichungen können sich nur aus dem besonderen rechtlichen Charakter des einzelnen

---

[57]) Pagel S. 17.
[58]) S. 345 und Anm. 73 daselbst.

Rechtsgeschäfts ergeben. Es können hier nicht alle einseitigen Willenserklärungen behandelt werden; nur einige werden zur Prüfung herangezogen, um an diesen Beispielen zu zeigen, inwiefern rechtliche Eigenarten jeweils eine andere Beurteilung des Handelns unter falschem Namen verlangen können. Entsprechend ist dann bei allen übrigen einseitigen Rechtsgeschäften zu verfahren, d. h. die Auslegung des rechtsgeschäftlichen Handelns unter falschem Namen im dargelegten Sinne ist gleichsam als lex generalis sämtlichen Willenserklärungen zugrunde zu legen, die besondere Eigenart des einzelnen Geschäfts gibt aber sozusagen als lex specialis den Ausschlag bei der Beurteilung.

Macht jemand unter einem ihm nicht zustehenden Namen eine Auslobung, so verpflichtet er sich dadurch selbst. Geschah die Auslobung schriftlich, wie es meistens der Fall sein wird, etwa durch Annoncieren in der Zeitung, und wurde der Name einer bestimmten anderen Persönlichkeit genannt, um vielleicht der Auslobung mehr Nachdruck zu verleihen, so ist sie wegen Fälschung nichtig[59]). Das gleiche gilt von der Bevollmächtigung. Der Falschnamige erteilt also Vollmacht dahin, daß die von dem Bevollmächtigten abzuschließenden Geschäfte für und gegen ihn selbst wirken sollen. Daraus folgt, daß wenn auch eine rechtlich wirksame Vollmachtserteilung vorliegt, diese doch keinen praktischen Wert hat. Der Bevollmächtigte wird kein wirksames Geschäft tätigen können: Er hat Vollmacht von Schulze, gibt aber seine Erklärungen im Namen des Müller ab, den er jedoch weder zum Berechtigten noch zum Verpflichteten machen kann, weil er von diesem nicht bevollmächtigt ist. Ist die Vollmachtserteilung unter Hervorrufung einer anderen Personenvorstellung und schriftlich erfolgt, so ist sie nach den allgemeinen Grundsätzen wiederum nichtig.

Eine Gruppe von Rechtsgeschäften, zu denen Kündigung, Rücktritt, Anfechtung, Widerruf, Erbannahme und Erbausschlagung, Mahnung usw. gehören, kann durch Vornahme unter falschem Namen keine Wirkung auslösen. Zwar liegen auch hier wirksame Willenserklärungen des Handeln-

---

[59]) Wegen event. Schadensersatzansprüche siehe unten im besonderen Abschnitt.

den vor, sie sind nur nicht geeignet, den beabsichtigten Erfolg zu bewirken. Diese Gruppe umfaßt die Gestaltungsrechte[60]), welchen es eigen ist, daß sie nur von denjenigen ausgeübt werden können, denen sie zustehen. Eine Erbschaft ausschlagen kann nur der Erbberechtigte, niemand anders. Die Gestaltungsrechte setzen also, wie schon aus ihrer Kennzeichnung erhellt, bestimmte rechtliche Beziehungen zwischen dem Erklärenden und dem Erklärungsempfänger voraus[61]). Wenn der Falschnamige anficht, widerruft, aufrechnet usw., so bleiben diese Erklärungen wirkungslos, weil er nicht berechtigt ist, dieselben abzugeben, weil zwischen ihm und dem Gegner nichts vorliegt, was angefochten, widerrufen oder aufgerechnet werden kann.

Wenn das Gestaltungsrecht allerdings gleichzeitig eine Verfügung darstellt, wie z. B. die Kündigung und der Rücktritt, so kann die Ausübung unter falschem Namen dadurch wirksam sein, daß der Berechtigte seine Einwilligung gibt, über sein Recht im eigenen Namen zu verfügen, §§ 185, 180 BGB. (Näheres hierüber im nächsten Kapitel.)

3. Verfügungen.

Die Ergebnisse des Handelns unter falschem Namen beim obligatorischen Vertrage müssen ferner in gleicher Weise grundsätzlich für Verfügungen, die unter falschem Namen vorgenommen werden, Geltung haben. Solche kommen zustande entweder durch einseitige Erklärungen, wie z. B. die Aufrechnung, oder durch beiderseitige, wie z. B. die Übereignung. In jedem Falle müssen Willenserklärungen vorliegen, deren Bedeutung bereits gewürdigt worden ist. Trotzdem bedürfen die Verfügungen einer besonderen Prüfung. Wenn sie mit den Verpflichtungsgeschäften auch gemeinsam haben, daß hier wie dort Willenserklärungen vorliegen, so unterscheiden sich doch beide in einem wesentlichen Punkt: Die obligatorischen Rechtsgeschäfte sind

---

[60]) Nach Zitelmann werden sie auch „Rechte des rechtlichen Könnens“ oder „Kannrechte“ genannt; Enneccerus spricht von „Rechten auf Rechtsänderung“.

[61]) Hinke S. 100.

freischaffend und insofern voraussetzungslos, die Verfügungen setzen dagegen ein Recht voraus, über das verfügt wird. Die Wirkung kann verschieden sein, je nachdem, ob es sich um ein Recht an einer Sache oder an einem Recht handelt. Diese Besonderheiten könnten eine andersartige Regelung bedingen; es gilt, ihren Einfluß auf das gefundene Ergebnis zu untersuchen. Auch hier werden nur einige Beispiele herausgegriffen, für alle übrigen Fälle muß das Gesagte unter Berücksichtigung des jeweiligen Eigencharakters in gleicher Weise Geltung haben.

Ein Hauptfall der Verfügung über Rechte an Sachen ist die Übereignung. Verfügt die Abschlußpartei über einen ihr gehörigen Gegenstand, so wird der Erwerber Eigentümer (§§ 929 bis 931 BGB.). Gehört er ihr nicht, so kommt es auf den guten Glauben des Erwerbers an (§§ 932 ff. BGB.). Ist er bösgläubig oder war die Sache dem Eigentümer abhanden gekommen, so daß selbst der gute Glaube keinen Eigentumsübergang ermöglichen konnte (§ 935 BGB.), so könnte er noch auf Grund des § 185 BGB. Eigentümer geworden sein. Wenn also der Berechtigte seine Einwilligung dazu erteilt, daß ein Nichtberechtigter über seine Sache im eigenen Namen verfügt, oder seine Genehmigung nachher gibt, so kann auch auf diese Weise Eigentum übergehen. Von dieser Möglichkeit kann aber nur dann Gebrauch gemacht werden, wenn ein wirksames, also genehmigungsfähiges Rechtsgeschäft vorliegt[62]). Nach dem Ergebnis der Auslegung liegt ein mangelfreier Verfügungstatbestand vor, so daß einer Anwendung des § 185 BGB. nichts im Wege steht. Das Handeln unter falschem Namen steht demnach gültigen Übereignungen nicht im Wege; auf Grund der Bestimmungen über den guten Glauben und über die Zustimmung des Berechtigten können solche selbst dann zustandekommen, wenn die Sache — und das wird vielfach zutreffen — dem Falschnamigen nicht gehört.

Bei Verfügungen über Rechte an Rechten wird es sich in der Hauptsache um Forderungsrechte handeln, die in Betracht zu ziehen sind. Wenn die Abschlußpartei eine ihr nicht

---

[62]) Hinke S. 65 Anm. 6 weist treffend darauf hin, daß Staudinger, der das Handeln unter falschem Namen für nichtig erklärt, dies übersieht, wenn er bei Verfügungen ein Wirksamwerden durch Genehmigung für möglich hält.

zustehende Forderung abtritt, so nützt dem Zessionar sein guter Glaube, daß dem Zedenten dieselbe zusteht, nichts. Die Vorschriften über den guten Glauben finden auf den Erwerb von Forderungen keine Anwendung. Hier ist ein solcher gar nicht möglich mangels einer Scheinstellung, an die sich dieser knüpfen könnte, wie z. B. an den Besitz bei der Übereignung. Die Abtretung ist also unwirksam, aber nicht, weil die abgegebenen Willenserklärungen es sind, sondern weil mangels Anwendung der Bestimmungen über den guten Glauben ein Erwerb vom Nichtberechtigten nicht stattfinden kann. Das Rechtsgeschäft kann aber Wirksamkeit erlangen, wenn es — ebenso wie vorher — mit Zustimmung des Berechtigten erfolgt (§ 185 BGB.). Dieser Paragraph findet auf alle Verfügungen, gleichgültig, ob sie Sachen oder Rechte zum Gegenstand haben, Anwendung. Wenn also der Gläubiger seine Einwilligung zu der Abtretung gegeben hat oder wenn er sie genehmigt, liegt eine wirksame Verfügung vor. Bei Verfügungen, denen ein einseitiges Rechtsgeschäft zugrunde liegt, etwa bei der Kündigung, reicht nur die Einwilligung aus, da nach allgemeiner Ansicht § 185 BGB. durch § 180 BGB. eingeschränkt wird [63]). Bei Verfügungen über Forderungen ist also ein wirksames Handeln unter falschem Namen nur möglich, wenn der Berechtigte seine Zustimmung erteilt.

Die Mahnung ist nach herrschender Ansicht keine Verfügung. Wenn eine solche von der Abschlußpartei vorgenommen wird, so ist sie in jedem Fall unwirksam, als Nichtverfügung kann sie durch eine Zustimmung des Gläubigers nicht beeinflußt werden, als einseitiges Rechtsgeschäft kann sie keinerlei Wirkung haben, weil sie als Gestaltungsrecht nur vom Berechtigten ausgeübt werden kann.

Immer ist selbstverständlich bei den Verfügungen noch zu beachten, daß solche, wenn sie von dem Falschnamigen schriftlich einem Abwesenden gegenüber unter Erweckung einer falschen Identitätsvorstellung erfolgen, schon deswegen nichtig sind, so daß es einer weiteren Erörterung nicht mehr bedarf.

---

[63]) Vgl. Enneccerus S. 527 III 2b.

4. Anfechtungsmöglichkeiten und außervertragliche Ansprüche.

Nachdem so dargelegt worden ist, daß bei den meisten Rechtsgeschäften das Handeln unter falschem Namen keinen Einfluß auf deren Gültigkeit hat, daß vielmehr Eigengeschäfte zwischen dem Falschnamigen und dem Gegner zustande kommen, bleibt noch zu prüfen, in welcher Weise das Gesetz den schutzwürdigen Interessen des letzteren Rechnung trägt. Die Abschlußpartei hat ihren Gegner bei den Verhandlungen getäuscht, teils über ihren Namen, teils über ihre Identität. Bei Wahrnehmung dieser Irrtümer kann der Gegner zu der Erkenntnis gelangen, daß er nunmehr kein Interesse mehr an der Aufrechterhaltung eingegangener Verträge hat. Die Rechtsordnung gibt dem Irrenden unter gewissen Voraussetzungen regelmäßig ein Anfechtungsrecht, durch dessen Ausübung das Geschäft als von Anfang an nichtig anzusehen ist. Es bleibt also noch die Frage zu klären, ob und in welchen Fällen des Handelns unter falschem Namen eine Anfechtung möglich und auf Grund welcher Bestimmungen sie zulässig ist. Gleichzeitig sollen in diesem Abschnitt die außervertraglichen Ansprüche behandelt werden, da diese, ebenso wie die Anfechtung dazu geeignet sind, den Gegner zu schützen.

Als Bestimmungen über das Anfechtungsrecht kommen die §§ 119 Abs. 1 und Abs. 2 sowie 123 BGB. in Betracht. Bei den leichten Fällen, bei denen nur ein Irrtum über den Namen des Abschließenden hervorgerufen worden ist, ist allein § 119 Abs. 2 BGB. anwendbar. § 119 Abs. 1 BGB. entfällt, weil der Namensirrtum kein Geschäftsirrtum ist, § 123 deswegen, weil durch Angabe eines unrichtigen Namens allein niemand zur Abgabe einer Willenserklärung arglistig getäuscht werden kann; hierzu müßte noch eine falsche Personenvorstellung kommen. Aber auch Abs. II wird nur selten zur Anwendung gelangen, da wenige Fälle vorkommen, bei denen der Name eine verkehrswesentliche Eigenschaft ist. Es erscheint auch billig, daß hier das Anfechtungsrecht eingeschränkt ist. Warum sollte der Gegner von einem Vertrage loskommen, bei dem er sich nur über den Namen seines Kontrahenten irrte?

Ein derartiges Interesse liegt zumeist erst dann vor, wenn auch ein Irrtum über die Person erweckt wurde. Solchenfalls können die §§ 119 Abs. 1 und 123 BGB. durchgreifen. Bei dem Irrtum über die Person des Geschäftsgegners handelt es sich um einen Irrtum im Geschäft selbst[64]), nicht bloß um einen solchen im Motiv. Wenn er die Willenserklärung bei Kenntnis der Sachlage und bei verständiger Würdigung des Falles nicht abgegeben haben würde, ist die weitere Voraussetzung des § 119 Abs. 1 BGB. erfüllt, so daß er hiernach wirksam anfechten kann. Sollte er zu seinen Erklärungen durch arglistige Täuschung bewogen worden sein, so kann die Anfechtung auch auf § 123 BGB. gestützt werden. Mit dieser Regelung ist dem Gegner hinreichend gedient. Außerdem wird hierdurch die falsche Identitätsvorstellung genügend vom Gesetz berücksichtigt und „bestraft", nicht aber dadurch, daß die Willenserklärungen auf den wirklichen Namensträger zu beziehen sind[65]).

Ficht der Gegner nach § 119 Abs. 1 oder 2 BGB. an, so braucht er dem Falschnamigen nicht das negative Interesse zu ersetzen. Meist schon aus dem Grunde, weil die Abschlußpartei die Anfechtbarkeit kannte oder kennen mußte (§ 122 Abs. 2 BGB.), immer aber deswegen, weil — da die Haftung des § 122 Abs. 1 auf dem Veranlassungsprinzip beruht[66]) — sie den Irrtum durch den Gebrauch des falschen Namens selbst veranlaßt hat.

An außervertraglichen Ansprüchen, die vor allem bei Nichtigkeit des Rechtsgeschäfts wegen Fälschung wichtig sind, kommen die §§ 823 Abs. 2 und 826 BGB. in Frage. Den zuletzt genannten Paragraphen werden nur wenige Fälle decken. Als Schutzgesetze im Sinne des § 823 Abs. 2 BGB. erscheinen Betrug und Urkundenfälschung. Da jedoch der Falschnamige durchaus keine betrügerische Absicht zu haben braucht, Urkundenfälschung aber nur im Schriftverkehr denkbar ist und auch dort nicht immer vorliegen muß, so spielen Ansprüche aus unerlaubter Handlung praktisch keine große Rolle. Wer den

---

[64]) Planck § 119 II, 1; Warneyer § 119 II; Staudinger § 119 III zu 3.

[65]) Hinke S. 107.

[66]) Vgl. Enneccerus § 159, 5.

Gegner nur auf diese Ansprüche verweisen kann, wie die Vertreter der Nichtigkeitstheorie, vermag ihm nur wenig zu bieten, noch dazu, wo er damit nur den Vertrauensschaden ersetzt erhält [67]).

Anders liegt es, wenn man das Handeln unter falschem Namen, von Ausnahmen abgesehen, als gültiges Handeln im eigenen Namen ansieht: Der Erklärungsgegner kann hier das Erfüllungsinteresse fordern; liegt ihm im Einzelfalle nichts daran, so kann er den Vertrag anfechten und Schadensersatzansprüche geltend machen. Er kann zwischen der Geltendmachung vertraglicher und eventuell gegebener deliktischer Ansprüche wählen [68]).

III. Das Handeln unter falscher Vollmacht.

Das Handeln unter falscher Vollmacht ist ein solches in fremdem Namen [69]). Der Auftretende erklärt ausdrücklich oder stillschweigend, daß das Geschäft als Geschäft eines anderen gelten soll. Er tritt also als Vertreter auf, ohne jedoch Vertretungsmacht zu haben. Der Vertreter ist nur am Abschluß des Geschäfts beteiligt, ohne daß ihn dessen Wirkungen treffen; diese gehen gleichsam durch ihn hindurch und treffen nur den Vertretenen. Er tätigt also kein Eigengeschäft, sondern ein Fremdgeschäft. Bei den der Stellvertretung zugrunde liegenden Tatbeständen kommen immer drei Personen vor, der Vertretene, der Vertreter und der Vertragsgegner. Schließt jemand ohne Vertretungsmacht im Namen eines anderen einen Vertrag, so ist dieser nicht nichtig, sondern nur schwebend unwirksam. Die Wirksamkeit des Vertrages für und gegen den Vertretenen hängt von dessen Genehmigung ab (§ 177 BGB.). Bis zur Genehmigung ist der andere Teil zum Widerruf berechtigt (§ 178 BGB.); bei einseitigen Rechtsgeschäften ist Vertretung ohne Vertretungsmacht grundsätzlich nicht zulässig (§ 180 BGB). Das Handeln unter falscher Vollmacht ist demnach entsprechend demjenigen

---

[67]) Vgl. Hinke unter: Außervertragliche Ansprüche.
[68]) Heß S. 10.
[69]) Vgl. S. 2.

eines Minderjährigen geregelt worden (§§ 108, 109, 111 BGB.). Nur § 179 BGB. hat kein Gegenstück im Minderjährigenrecht, da hier eine derartige Bestimmung den Grundgedanken des Minderjährigenschutzes widersprechen würde. § 179 BGB. setzt fest, daß derjenige, der als Vertreter ohne Vertretungsmacht einen Vertrag geschlossen hat, dem anderen Teile nach dessen Wahl zur Erfüllung oder zum Schadensersatze verpflichtet ist, wenn der Vertretene die Genehmigung des Vertrages verweigert. Darin liegt eine gesetzliche Garantie für die Richtigkeit der Behauptung des Handelnden, vertretungsberechtigt zu sein [70]). Diese Schutzmaßnahme war notwendig, da die Zulassung der unmittelbaren Stellvertretung leicht Unsicherheiten zur Folge haben kann für denjenigen, der sich mit dem Vertreter in Vertragsverhandlungen einläßt [71]). Die Anhänger der Vertretungstheorie wenden die §§ 177 ff. BGB. auf das Handeln unter falschem Namen an, teils entsprechend wie Oertmann, teils unmittelbar wie Letzgus.

IV. Gegenüberstellung des Handelns unter falschem Namen und des Handelns unter falscher Vollmacht.

Nachdem im II. Kapitel ausführlich dargelegt worden war, daß das Handeln unter falschem (fremdem) Namen als Handeln im eigenen Namen anzusehen ist, konnte die Darstellung des Handelns unter falscher Vollmacht als solches im fremden Namen kurz ausfallen. Es kam nur darauf an zu zeigen, welche Beziehungen zwischen beiden bestehen. Da die Untersuchung ergeben hat, daß zwischen ihnen wesensmäßige Unterschiede vorhanden sind, so daß eine einheitliche Behandlung ausgeschlossen ist, brauchte das Handeln unter falscher Vollmacht nur in seinen Grundzügen umrissen zu werden.

Das Handeln unter falschem (fremdem) Namen ist Handeln im eigenen Namen, mit Wirkung für und gegen den Falschnamigen. Bei Abgabe von gegenseitigen Willenserklä-

---

[70]) Oertmann in ZblHR. S. 304; Enneccerus § 170 Anm. 11.
[71]) Loewenthal S. 14.

rungen kommt ein Eigenvertrag zwischen den Kontrahenten zustande. Daraus ergibt sich, daß die Vorschriften über das Handeln unter falscher Vollmacht nicht zur Anwendung gelangen können, weder direkt noch analog. Die Tatbestände schließen sich gegenseitig aus: Entweder Eigenvertrag oder Fremdvertrag. Die Möglichkeit, daß der wirkliche Namensträger an dem abgeschlossenen Geschäft teilnimmt, indem er seine Zustimmung gibt, ist nur dann vorhanden, wenn es sich um Verfügungen handelt. Diese Möglichkeit rührt aber nicht von der Anwendung der Bestimmungen über den Vertreter ohne Vertretungsmacht her, sondern von der Sondervorschrift des § 185 BGB.

Lebenslauf.

Am 23. Januar 1905 bin ich in Berlin als Sohn des Kaufmanns Emil Bischoff geboren. Nach dreijährigem Besuch der Bürgerschule in Magdeburg kam ich auf die dortige Guericke-Oberrealschule, die ich mit Primareife verließ, um am Bismarck-Realgymnasium das Abitur zu bestehen (Februar 1923). Auf dreisemestriges juristisches Studium an der Universität Göttingen folgten ebenso viele philosophische Semester an der Philosophisch-theologischen Akademie zu Paderborn. Nach bestandenem Philosophikum studierte ich in Bonn ein Semester Theologie und Jura, darauf in Breslau zwei Semester Jura und bestand dort am 6. Juni 1928 das Referendarexamen. Am 2. Juli 1928 wurde ich in Magdeburg zum Referendar ernannt, am 5. Juli 1931 beendete ich meine Ausbildungszeit und meldete mich am 21. September 1931 zum Assessorexamen. Das mündliche Doktorexamen bestand ich am 19. Februar 1932 in Breslau.

Heinz Bischoff.